|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 64/2009 |
| Fecha | de 23 de febrero de 2009 |
| Sala | Sala Primera |
| Magistrados | Doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps. |
| Núm. de registro | 1503-2008 |
| Asunto | Recurso de amparo 1503-2008 |
| Fallo | 1º Suspender la ejecución del Auto de 2 de mayo de 2007, dictado por el Juzgado de Primera Instancia de Arzúa en el procedimiento ejecutivo núm. 250-1997.2º Ordenar la anotación preventiva de la demanda de amparo en el Registro de la Propiedad, a cuyo efecto el Juzgado de Primera Instancia de Arzúa ha de expedir el mandamiento oportuno, para que pueda practicarse la misma en relación con la vivienda a quese refiere las presentes actuaciones. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 25 de febrero de 2008, don Roger Edward Cordery y doña Mary Ann Cordery, representados por la Procuradora de los Tribunales doña Silvia Barreiros Teijeiro y asistidos por el Letrado don Javier Tajes Sendon, interpusieron recurso de amparo contra el Auto dictado el 8 de enero de 2008 por el Juzgado de Primera Instancia de Arzúa, que desestimó la petición de nulidad de actuaciones promovida en el juicio ejecutivo núm. 250-1997. La demanda de amparo solicita se dicte Sentencia declarando que se ha vulnerado el derecho de los recurrentes a la tutela judicial efectiva y, a tal fin, anulando el Auto de 8 de enero de 2008 recurrido y todos los actos procesales posteriores a la comunicación de la representación de don Bernardino Paris Figueiras sobre la existencia de titulares registrales del inmueble, al efecto de que se comunique a los demandantes de amparo la existencia del procedimiento de manera respetuosa con el derecho vulnerado.

Mediante otrosí se solicita, al amparo de lo dispuesto en el art. 56 LOTC, la suspensión del Auto de 2 de mayo de 2007 por el que se adjudica el inmueble a don José Manuel Almuiña García.

2. Sucintamente expuestos, los hechos relevantes para resolver la pretensión de que se adopte la medida cautelar solicitada son los siguientes:

a) En el juicio ejecutivo núm. 250-1997 se subastó una vivienda de un deudor, formulando recurso de amparo dicho deudor por defectos en los actos de comunicación procesal, al haberse procedido a la notificación edictal de la postura ofrecida en la tercera subasta cuando constaba otro domicilio en las actuaciones.

b) En dicho proceso acabó otorgándose el amparo (STC 40/2005, de 28 de febrero), ordenando la nulidad y retroacción de actuaciones, a fin de que se notificara correctamente al deudor lo ofrecido en tercera subasta y pudiera adoptar alguna de las actuaciones a las que se refería el art. 1506 LEC de 1881.

c) El Juzgador, en cumplimiento de la Sentencia del Tribunal Constitucional, realizó la notificación y, presentando el deudor un mejor postor, convocó de nuevo a subasta entre éste y el anterior adjudicatario, pese a que éste último hizo saber al Juzgado que él ya había transmitido el bien adquirido en subasta y acompañó nota simple del Registro de la Propiedad en la que venían los titulares registrales, que son los actuales demandantes de amparo.

d) No obstante lo anterior, se celebró sin más la subasta, adjudicándose el bien al postor presentado por el deudor y sin realizar notificación alguna a los titulares registrales, cuya residencia habitual se encuentra en el Reino Unido. Más adelante, encontrándose éstos en su vivienda, fueron visitados por la Guardia Civil, que les hizo saber que esa propiedad se había subastado y adjudicado a un tercero. Ello motivó que promovieran incidente de nulidad de actuaciones ante el Juzgado en el que denunciaban que debió habérseles comunicado la existencia del procedimiento al ser los titulares registrales del inmueble subastado, lo que se rechazó por el Juzgado, con fundamento en que se había dado cumplimiento a lo ordenado en la Sentencia dictada por el Tribunal Constitucional y en el carácter excepcional del incidente de nulidad, todo ello sin perjuicio de que, habida cuenta de que sin ser parte en el procedimiento éste les afectó, pudieran acudir a un posterior procedimiento declarativo en el que hacer valer la condición de tercero hipotecario alegada.

3. En la demanda de amparo se alega la vulneración del derecho a obtener la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) al subastarse un bien que ya no estaba en el patrimonio del deudor ejecutado, sino que pertenecía a terceros que desconocían la existencia del procedimiento y no eran parte en el mismo, privándoles de su derecho a ser oídos e impidiéndoles con ello ejercer la defensa de sus legítimos derechos e intereses sobre el citado inmueble.

Por otrosí, en la misma demanda, de acuerdo con lo previsto en el art. 56.1 LOTC, los demandantes solicitan que se deje en suspenso la ejecución del Auto de 2 de mayo de 2007, recaído en el procedimiento ejecutivo núm. 250-1997, por el que se adjudica el inmueble a un tercero.

4. Por providencia de 8 de enero de 2009 la Sección Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo, así como, a tenor de lo establecido en el art. 51 LOTC, requerir al Juzgado de Primera Instancia de Arzúa para que remitiera testimonio de las actuaciones, interesándose al tiempo que emplazase a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción del demandante de amparo, para que pudieran comparecer en el recurso de amparo.

5. Mediante otra providencia de la misma fecha se acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión y, de conformidad con lo previsto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y al recurrente en amparo para que alegaran lo que estimaran pertinente en relación con la petición de suspensión interesada.

6. La representación procesal del recurrente presentó un escrito el 20 de enero de 2009, en el que afirma que se ratifica en la petición de suspensión solicitada en su día.

7. En su escrito de alegaciones, presentado el 30 de enero de 2009, el Ministerio Fiscal interesa que se dicte Auto otorgando la suspensión solicitada por entender que en el presente caso resulta que los demandantes son poseedores actuales de la finca, tienen su título de propietarios inscrito en el Registro de la Propiedad y no tienen ningún otro domicilio en España. Por otro lado, el Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de suspender la resolución recurrida en supuestos en los que la persona ocupa la finca litigiosa, tanto como arrendatario, como en otro concepto, se trate de vivienda e incluso de local comercial, y ello por cuanto el cambio de poseedor de la cosa, mientras se tramita el amparo, puede producir un perjuicio irreparable o de muy difícil reparación, ya que la transmisión a terceras personas de la vivienda o local haría sumamente dificultoso el retorno de las cosas a su estado inicial. Por lo demás, si el amparo no se otorgara, el estado actual de las cosas permitiría, sin un grave trastorno, la ejecución del Auto cuya paralización de la ejecución aquí se solicita.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 56.2 LOTC dispone que la Sala que conozca de un recurso de amparo podrá disponer la suspensión total o parcial de la ejecución del acto o Sentencia impugnados cuando su ejecución produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona.

En la interpretación del art. 56.1 LOTC anterior a su reforma mediante la Ley Orgánica 6/2007, redacción en gran parte similar a la del vigente art. 56.2 LOTC, este Tribunal ha venido entendiendo que, cuando el amparo constitucional se solicita respecto de resoluciones judiciales firmes, la suspensión de su ejecución entraña siempre en sí misma una perturbación de la función jurisdiccional, que comprende la potestad de hacer ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE), a la vez que afecta al derecho a la tutela judicial efectiva de las demás partes procesales, quienes se ven privadas de la efectividad del pronunciamiento favorable a sus pretensiones. Consecuentemente la regla general debe ser la improcedencia de la suspensión, que se configura así como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva (AATC 185/1998, de 14 de septiembre, FJ 1; 289/2000, de 11 de diciembre, FJ 2; 171/2002, de 30 de septiembre, FJ 1; 413/2003, de 15 de diciembre, FJ 1; y 530/2004 de 20 de diciembre, FJ 1, entre otros muchos). Por ello la adopción de esta medida cautelar resulta pertinente sólo cuando la ejecución del fallo cause al solicitante de amparo un perjuicio irreparable en los derechos fundamentales invocados en el proceso constitucional (entre otros, AATC 243/2000, de 16 de octubre; 251/2000, de 30 de octubre; 63/2001, de 26 de marzo; 170/2001, de 22 de junio; 348/2007, de 23 de julio) y siempre que no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona. Por perjuicio irreparable hemos entendido aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado sea tardío e impida su efectiva restauración (por todos, ATC 220/2008, de 14 de julio, FJ 1).

2. De acuerdo con lo anterior, hemos dicho que las resoluciones judiciales con efectos meramente patrimoniales, en principio, no causan perjuicios irreparables por más que puedan producir efectos desfavorables a quien demanda el amparo, puesto que su reparación posterior, en caso de estimarse éste, es de naturaleza económica y por ello de no difícil realización, por lo que, en general, no procede su suspensión (AATC 573/1985, de 7 de agosto, FJ único; 574/1985, de 7 de agosto, FJ único; ó 275/1990, de 2 de julio, FJ 2). Sólo hemos accedido a la suspensión en aquellos supuestos en que la ejecución de lo acordado acarrea perjuicios patrimoniales difícilmente reparables por su entidad, por la imposibilidad de repercutir su costo o por la irreversibilidad de las situaciones jurídicas que puedan producirse, como ocurre en los casos en que por la ejecución de lo acordado se produce la transmisión irrecuperable del dominio sobre un bien determinado (AATC 565/1986, de 2 de julio, FJ único, y 52/1989, de 30 de enero, FJ único).

Así sucede cuando la ejecución conlleva el embargo y adjudicación a un tercero de buena fe de ciertos bienes inmuebles o el desalojo de viviendas o locales de negocio y, en general, la transmisión del dominio sobre aquéllos, con la consiguiente consolidación de una posición jurídicamente inatacable o de muy difícil y costoso restablecimiento. En este sentido, hemos admitido la viabilidad de “suspender la ejecución de aquellas resoluciones judiciales que impliquen la continuación de la vía de apremio con la consiguiente subasta judicial en ciertos supuestos excepcionales, cuando conlleven la desposesión de bienes embargados y su adquisición por un tercero puede producir situaciones irreversibles o de muy difícil vuelta a la situación anterior” (por todos, ATC 220/2008, de 14 de julio, FJ 2).

3. En el presente caso los demandantes de amparo refieren la indefensión que han sufrido a no haberles sido comunicada la existencia de un proceso de ejecución, en el que se produjo la subasta y adjudicación de una vivienda de su propiedad.

La demanda de amparo solicita la anulación del Auto de fecha 8 de enero de 2008 que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones que plantearon los demandantes, así como la de todos los actos procesales desde el momento anterior a decretarse la celebración de la subasta que determinó la adjudicación del inmueble. En función de ello, la suspensión interesada trasciende de la resolución formalmente impugnada (Auto desestimatorio del incidente de nulidad de actuaciones), y se refiere a la ejecución del Auto de fecha 2 de mayo de 2007, que aprobó definitivamente el remate, adjudicó la finca y ordenó expedir mandamiento al Registro de la Propiedad y facilitar testimonio al rematante que le servirá de título para su inscripción en el Registro de la Propiedad, todo lo cual efectivamente se llevó a cabo por el órgano judicial aunque, según alegan los demandantes de amparo, a día 19 de enero de 2009 continúan en la posesión del inmueble, figurando todavía como titulares registrales en el Registro de la Propiedad.

En estas circunstancias, si no se adoptase una medida cautelar se podría materializar la transmisión del dominio del inmueble en cuestión por parte del adjudicatario del mismo, creando una situación difícilmente reversible que menoscabaría los fines del presente recurso. Por lo demás, no se percibe en este momento procesal, atendidas las particulares circunstancias del presente caso, que la suspensión de la ejecución pueda entrañar una perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido o a los derechos fundamentales o libertades públicas de una persona. Por todo ello, de conformidad con la doctrina expuesta, y sin prejuzgar la decisión de fondo del recurso, procede acordar la suspensión solicitada, que ha de entenderse referida a la ejecución del Auto de 2 de mayo de 2007, recaído en el procedimiento ejecutivo núm. 250-1997.

Junto a lo anterior, este Tribunal está facultado para acordar, guiado por la misma finalidad que mueve a las partes en este proceso constitucional, la anotación preventiva de la demanda de amparo en el Registro de la Propiedad, a fin de garantizar los derechos de los demandantes de amparo frente a eventuales actos de disposición. Dado que el art. 56 LOTC faculta al Tribunal Constitucional para acordar como medida cautelar la suspensión de la ejecución del acto o resolución recurrida en amparo, con mayor razón estará permitido a este Tribunal que acuerde una medida cautelar como la anotación preventiva de la demanda de amparo, que no exige ni presupone la suspensión de la efectividad de la resolución recurrida y, simplemente, anuncia registralmente frente a terceros la pendencia del proceso constitucional con sus eventuales consecuencias sobre los derechos inscritos. Se trata de una medida cautelar que este Tribunal, de conformidad con el art. 56.3 LOTC, puede, además, adoptar de oficio o a instancia de parte, con fundamento en el art. 42.1 de la Ley hipotecaria (AATC 274/2002, de 18 de diciembre; 257/2003, de 14 de julio), limitándose nuestra decisión en esta materia, según también ha reiterado este Tribunal Constitucional, a ordenar que se practique la anotación preventiva, remitiendo al órgano judicial la práctica de las actuaciones pertinentes para que pueda llevarse a efecto la medida, de conformidad con la legislación procesal e hipotecaria (AATC 257/2003, de 14 de julio y 406/2003, de 15 de diciembre, entre otros).

Por lo expuesto, la Sala

ACUERDA

1º Suspender la ejecución del Auto de 2 de mayo de 2007, dictado por el Juzgado de Primera Instancia de Arzúa en el procedimiento ejecutivo núm. 250-1997.

2º Ordenar la anotación preventiva de la demanda de amparo en el Registro de la Propiedad, a cuyo efecto el Juzgado de Primera Instancia de Arzúa ha de expedir el mandamiento oportuno, para que pueda practicarse la misma en relación con la vivienda a que

se refiere las presentes actuaciones.

Madrid, a veintitrés de febrero de dos mil nueve.